

DIGITALIZZAZIONE DELLE P.A.

# La tutela dei diritti digitali dei cittadini nel modello di *governance* proposto in attuazione del Pnrr. Verso una parabola discendente del Difensore civico per il digitale?

**SOMMARIO:** **1.** Introduzione: la centralità della digitalizzazione nello sviluppo del PNRR e dell'AgID nel modello di *governance* per la realizzazione dell'obiettivo di transizione digitale **2.** Brevi cenni sull'istituto della difesa civica nel nostro ordinamento **3.** L'istituzione del Difensore civico per il digitale presso ogni amministrazione **4.** Dal suo trasferimento presso l'Agenzia per l'Italia digitale al definitivo ridimensionamento ad opera del d.l. n. 77/2021 **5.** La parabola discendente del Difensore civico per il digitale. Alcune possibili soluzioni de iure condendo. **5.1** Il ripristino del Difensore civico per il digitale presso ogni amministrazione **5.2** Il Difensore civico per il digitale presso l'AgID quale canale di comunicazione tra l'AgID e il Responsabile per la transizione digitale presso ogni amministrazione **6.** Riflessioni conclusive.

DI LORENZA TOMASSI

**ABSTRACT:** Il presente contributo, muovendo dall'incidenza assunta dalla digitalizzazione in forza principalmente delle riforme introdotte a partire dal Pnrr, analizza l'istituto del Difensore civico per il digitale, verificando se e in che misura, alla luce degli interventi legislativi che lo hanno interessato, sia anch'esso, come attualmente disciplinato, funzionale alla tutela dei diritti digitali dei cittadini. In tal senso tale istituto verrà indagato in rapporto al ruolo assunto dall'AgID che, come vedremo, ha assorbito gran parte delle funzioni ad esso inizialmente attribuite, e ulteriormente, anche in rapporto al Responsabile per la transizione digitale istituito presso ogni amministrazione.

**ABSTRACT:** *This contribution, based on the impact of digitization, mainly as a result of the reforms introduced since the PNRR, analyses the Digital Ombudsman Institute and whether and to what extent it has in the light of the legislative interventions that have affected it, is also, as currently regulated, functional to the protection of the digital rights of citizens. In this sense this institute will be investigated in relation to the role assumed by the agid that, as we will see, has absorbed much of the functions initially attributed to it, and further, also in relation to the Responsible for the digital transition established at each administration.*

## 1. Introduzione: la centralità della digitalizzazione nello sviluppo del Pnrr e dell'AGID nel modello di *governance* per la realizzazione dell'obiettivo di transizione digitale.

Il presente contributo muove dalla evidenza della centralità della digitalizzazione nell'ambito del Pnrr nazionale<sup>(1)</sup> e indaga e approfondisce l'istituto del Difensore civico per il digitale, al fine di verificare la possibile coerenza delle modifiche che hanno interessato tale figura rispetto anche l'effettività della tutela dei diritti digitali.

Come ormai noto, la digitalizzazione si colloca non solo come una delle missioni del piano, a cui il *Next Generation EU* impone che vi siano dedicate almeno il 20% delle risorse dello Piano stesso<sup>(2)</sup>, ma, ulteriormente essa rappresenta uno strumento trasversale e orizzontale, funzionale al raggiungimento degli obiettivi delle altre missioni ivi previste. Ciò vuol dire, dunque, che la transizione digitale non va intesa esclusivamente nel senso di razionalizzare le procedure della pubblica amministrazione<sup>(3)</sup> e dei servizi pubblici che essa eroga, così come non si limita a migliorare la connettività e le competenze digitali dei cittadini. Essa, più in generale, va intesa come presupposto per elevare il Servizio sanitario, attraverso strumenti e prestazioni all'avanguardia al fine di incidere positivamente sul diritto fondamentale alla salute<sup>(4)</sup>; può intervenire per ridurre i divari sociali, ad esempio promuovendo la rimozione delle barriere architettoniche in favore dell'inclusione sociale delle persone con disabilità; essa può ridurre anche il divario di genere, accrescendo le competenze femminili in tale settore; un ruolo decisivo può riguardare anche la riduzione dei divari territoriali, favorendo la promozione del trasferimento tecnologico nei territori del sud, in cui vi è più povertà educativa. Tutto ciò trova conferma all'interno dello stesso piano che identifica la digitalizzazione come una "necessità trasversale, in quanto riguarda il continuo e necessario aggiornamento tecnologico nei processi produttivi; le infrastrutture nel loro complesso, da quelle energetiche a quelle dei trasporti, dove i sistemi di monitoraggio con sensori e piattaforme dati rappresentano un archetipo innovativo di gestione in qualità e sicurezza degli *asset* (Missioni 2 e 3); la scuola, nei programmi didattici, nelle competenze di docenti e studenti, nelle funzioni amministrative, della qualità degli

1 In generale, sul Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza, v. E. CAVASINO, *Il Piano nazionale di ripresa e resilienza e le sue fonti. dinamiche dei processi normativi in tempo di crisi*, Editoriale scientifica, Napoli, 2022; N. LUPO, *Il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR) e alcune prospettive di ricerca per i costituzionalisti*, in *Federalismi.it*, n.1/2022; M. MIDIRI, *Il tempo delle funzioni pubbliche (a proposito del Piano nazionale di ripresa e resilienza)*, in *Federalismi.it*, n. 18/2022; F. PANTANO *Clauseole sociali, concorrenza, investimento pubblico e tutela del lavoro: dal Codice dei contratti pubblici al PNRR*, in *Federalismi.it*, n. 25/2022; A. BELLAVISTA, *PNRR, lavoro pubblico e dintorni*, in *Giur. It.*, 11/2022; E. DE MARCO, *PNRR e contrasto alle disuguaglianze di genere*, in *Giur. It.*, 11/2022; V. DEI GIUDICI, *Il PNRR, i contratti pubblici e la discrezionalità*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 6/2022; R. PEREZ, *L'amministrazione del Piano di ripresa e resilienza*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 5/2022; L. RODIO NICO, *Il futuro della Pubblica Amministrazione ad un anno dal Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR)*, in *Riv. Trim. Dir. Ec.*, 4s/2022; F. CINTIOLI, *Risultato amministrativo, PNRR e contratti pubblici*, in *Dir. Proc. Amm.*, n. 3/2022; M. TUOZZO, *Il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza nei processi di trasformazione della forma di Stato. Asimmetrie regionali e disuguaglianze tra cittadini*, in *Costituzionalismo.it*, 2/2022; L. FIORENTINO, *Il piano di ripresa e il sud*, in *Giorn. Dir. Amm.*, n.2/2021; L. BARTOLUCCI, *Sulla inopportunità di intraprendere un percorso di riforma del procedimento legislativo in tempo di Next generation EU*, in *Dir. Pub. Eu.*, 2021.

2 All'interno del Pnrr sono attribuiti alla Missione 1: Digitalizzazione, innovazione, competitività, cultura e turismo, 40, 29 miliardi su un totale di 191,5, pari al 27%.

3 A tal riguardo non può non farsi richiamo alla digitalizzazione del ciclo dei contratti pubblici che rappresenta uno dei profili essenziali del nuovo Codice dei contratti pubblici, il d. lgs. n. 36/2023 e che investe la procedura "dalla fase della programmazione dei bisogni fino alla esecuzione del contratto; il tutto mediante la realizzazione di una piena interoperabilità e interconnettività tra stazioni appaltanti e soggetti pubblici". Cfr. F. COSTANTINO, *La digitalizzazione nel nuovo Codice dei contratti pubblici*, in *ApertaContrada*, 19 gennaio 2023.

4 Si pensi, ad esempio, tra tutti, al potenziamento del Fascicolo Sanitario Elettronico, pure sollecitato all'interno del Pnrr (18) in cui è inquadrato come "pietra angolare" per l'erogazione dei servizi sanitari digitali e per tali ragioni l'obiettivo è quello di accelerarne il miglioramento, l'armonizzazione e la diffusione. In argomento v. C. BOTTARI, *L'inquadramento costituzionale del Fascicolo Sanitario Elettronico*, in G. DE VERGOTTINI, C. BOTTARI (a cura di), *La sanità elettronica*, Bologna, 2018; N. POSTERARO, *La digitalizzazione della sanità in Italia: uno sguardo al Fascicolo Sanitario Elettronico (anche alla luce del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza)*, in *Federalismi.it*, 2021.

edifici (Missione 4); la sanità, nelle infrastrutture ospedaliere, nei dispositivi medici, nelle competenze e nell'aggiornamento del personale, al fine di garantire il miglior livello di assistenza sanitaria a tutti i cittadini (Missioni 5 e 6)<sup>5</sup>.

La prospettiva è, dunque, più in generale, quella di provare ad elevare la garanzia dei diritti fondamentali della persona e tutto quanto appena riportato si è tradotto in un nuovo sistema di *governance* in cui le funzioni di coordinamento per la realizzazione degli obiettivi ivi previsti sono attribuite alla Presidenza del Consiglio e, quindi, all'Esecutivo e, più in generale, alle amministrazioni centrali<sup>6</sup>.

Rispetto al profilo specifico della transizione digitale, tutto ciò ha determinato un ripensamento anche del ruolo dell'Agenzia per l'Italia Digitale, c.d. AgID, l'agenzia tecnica istituita presso la Presidenza del Consiglio nel 2012, che, in base alle modifiche introdotte dal Decreto Semplificazioni, decreto-legge 31 maggio 2021, n. 77, ha assunto numerose funzioni sottese all'attuazione dell'art. 117, c.2, lett. r), Costituzione, vale a dire al coordinamento informatico dell'amministrazione statale, regionale e locale e, più in generale, alla realizzazione degli obiettivi dell'Agenda digitale italiana ed europea, la digitalizzazione dei cittadini, delle pubbliche amministrazioni e delle imprese, con specifico riferimento alla realizzazione degli obiettivi fissati dal Piano nazionale di ripresa o di resilienza, nonché di contribuire alla diffusione dell'utilizzo delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione, favorendo l'innovazione e la crescita economica.

A tali fini, poi, il Decreto Semplificazioni, attraverso l'art. 41, rubricato "Violazione degli obblighi di transizione digitale", è sostanzialmente intervenuto sul Codice

5 Cfr. Piano Nazionale di ripresa e Resilienza, 87.

6 Introdotto con la legge 29 luglio 2021, n. 108, recante la conversione del decreto-legge n. 77 del 2021, c.d. Decreto Semplificazioni, esso ha conferito alla Presidenza del Consiglio numerose funzioni, dislocate attraverso la previsione di nuove strutture operative. In questo senso viene istituita, ad esempio, all'art. 2, la Cabina di Regia, presieduta dal Presidente del Consiglio dei ministri e a composizione variabile, a cui partecipano i Ministri e i Sottosegretari di Stato alla Presidenza del Consiglio dei ministri competenti a seconda delle tematiche affrontate in ciascuna seduta. Tra le funzioni ad esse attribuite rientrano l'elaborazione degli indirizzi e delle linee guida, nonché la ricognizione periodica sullo stato di attuazione degli interventi e il monitoraggio di tutti quegli interventi che richiedono, inoltre, adempimenti normativi. Sempre presso la Presidenza sono, ulteriormente, istituiti il Tavolo permanente per il partenariato economico sociale e territoriale e la segreteria tecnica. Invero, presso il Ministero dell'Economia e delle Finanze è istituito il Servizio Centrale per il Pnrr, ex art. 5 del d.l. 77/2021, col compito di garantire una efficace attività di monitoraggio, rendicontazione e controllo del Pnrr e, in particolare, si identifica come il punto di contatto per la Commissione Europea per l'attuazione del Pnrr, nonché un soggetto istituzionale che opera in posizione di indipendenza funzionale rispetto alle strutture coinvolte nella gestione delle risorse economiche destinate all'attuazione del Pnrr. Tale ultimo ufficio svolge attività di *audit* avvalendosi dell'ausilio delle Ragionerie territoriali dello Stato per lo svolgimento delle funzioni di controllo relative a linee di intervento realizzate a livello territoriale, prevedendosi anche il rafforzamento dell'organico del Dipartimento della Ragioneria Generale dello Stato.

dell'amministrazione digitale, introducendovi l'art. 18 *bis*<sup>(7)</sup>.

Tale novella ha, di fatto, conferito all'AgID non solo poteri di vigilanza, verifica, controllo e monitoraggio sul rispetto delle disposizioni del Codice dell'amministrazione digitale e di ogni altra norma in materia di innovazione tecnologica e digitalizzazione della pubblica amministrazione ma, ulteriormente, le ha attribuito anche poteri di accertamento e sanzionatori rispetto le violazioni accertate, nonché ha confermato l'adozione di Linee Guida e del Piano Triennale per l'informatica nella pubblica amministrazione. La *ratio* di tale ampliamento è giustificata all'interno della relazione illustrativa del decreto-legge 31 maggio 2021, n. 77, secondo cui tale previsione non solo si inserisce nella più generale azione di indirizzo e coordinamento attribuita in materia alla Presidenza del Consiglio dei ministri, ma si pone proprio l'obiettivo di contribuire alla realizzazione del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (Pnrr).

Rispetto al profilo di indagine, vale a dire il Difensore civico per il digitale, questo si è tradotto in un suo definitivo ridimensionamento giacché le sue funzioni sono state devolute all'AgID, svuotando di contenuto l'art. 17, co. 1 quater, del CAD che a lui si riferiva.

7 Il nuovo art. 18 bis, Violazione degli obblighi di transizione digitale dispone, infatti, che: "1. L'AgID esercita poteri di vigilanza, verifica, controllo e monitoraggio sul rispetto delle disposizioni del presente Codice e di ogni altra norma in materia di innovazione tecnologica e digitalizzazione della pubblica amministrazione, ivi comprese quelle contenute nelle Linee guida e nel Piano triennale per l'informatica nella pubblica amministrazione, e procede, d'ufficio ovvero su segnalazione del difensore civico digitale, all'accertamento delle relative violazioni da parte dei soggetti di cui all'articolo 2, comma 2. Nell'esercizio dei poteri di vigilanza, verifica, controllo e monitoraggio, l'AgID richiede e acquisisce presso i soggetti di cui all'articolo 2, comma 2, dati, documenti e ogni altra informazione strumentale e necessaria. La mancata ottemperanza alla richiesta di dati, documenti o informazioni di cui al secondo periodo ovvero la trasmissione di informazioni o dati parziali o non veritieri è punita ai sensi del comma 5, con applicazione della sanzione ivi prevista ridotta della metà. 2. L'AgID, quando dagli elementi acquisiti risulta che sono state commesse una o più violazioni delle disposizioni di cui al comma 1, procede alla contestazione nei confronti del trasgressore, assegnandogli un termine perentorio per inviare scritti difensivi e documentazione e per chiedere di essere sentito. 3. L'AgID, ove accerti la sussistenza delle violazioni contestate, assegna al trasgressore un congruo termine perentorio, proporzionato rispetto al tipo e alla gravità della violazione, per conformare la condotta agli obblighi previsti dalla normativa vigente, segnalando le violazioni all'ufficio competente per i procedimenti disciplinari di ciascuna amministrazione, nonché ai competenti organismi indipendenti di valutazione. L'AgID pubblica le predette segnalazioni su apposita area del proprio sito internet istituzionale. 4. Le violazioni accertate dall'AgID rilevano ai fini della misurazione e della valutazione della performance individuale dei dirigenti responsabili e comportano responsabilità dirigenziale e disciplinare ai sensi degli articoli 21 e 55 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165. Resta fermo quanto previsto dagli articoli 13-bis, 50, 50-ter, 64-bis, comma 1-quinquies, del presente Codice e dall'articolo 33-septies del decreto-legge 18 ottobre 2012, n. 179, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221. 5. In caso di mancata ottemperanza alla richiesta di dati, documenti o informazioni di cui al comma 1, ultimo periodo, ovvero di trasmissione di informazioni o dati parziali o non veritieri, nonché di violazione degli obblighi previsti dagli articoli 5, 7, comma 3, 41, commi 2 e 2-bis, 43, comma 1-bis, 50, comma 3-ter, comma 5, 64, comma 3-bis, 64-bis del presente Codice, dall'articolo 65, comma 1, del decreto legislativo 13 dicembre 2017, n. 217 e dall'articolo 33-septies, comma 4, del decreto-legge 18 ottobre 2012, n. 179, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221, ove il soggetto di cui all'articolo 2, comma 2, non ottemperi all'obbligo di conformare la condotta nel termine di cui al comma 3, l'AgID irroga la sanzione amministrativa pecuniaria nel minimo di euro 10.000 e nel massimo di euro 100.000. Si applica, per quanto non espressamente previsto dal presente articolo, la disciplina della legge 24 novembre 1981, n. 689. I proventi delle sanzioni sono versati in apposito capitolo di entrata del bilancio dello Stato per essere riassegnati allo stato di previsione della spesa del Ministero dell'economia e delle finanze a favore per il 50 per cento dell'AgID e per la restante parte al Fondo di cui all'articolo 239 del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 luglio 2020, n. 77. 6. Contestualmente all'irrogazione della sanzione nei casi di violazione delle norme specificamente indicate al comma 5, nonché di violazione degli obblighi di cui all'articolo 13-bis, comma 4, l'AgID segnala la violazione alla struttura della Presidenza del Consiglio dei ministri competente per l'innovazione tecnologica e la transizione digitale che, ricevuta la segnalazione, diffida ulteriormente il soggetto responsabile a conformare la propria condotta agli obblighi previsti dalla disciplina vigente entro un congruo termine perentorio, proporzionato al tipo e alla gravità della violazione, avvisandolo che, in caso di inottemperanza, potranno essere esercitati i poteri sostitutivi del Presidente del Consiglio dei ministri o del Ministro delegato. Decorso inutilmente il termine, il Presidente del Consiglio dei ministri o il Ministro delegato per l'innovazione tecnologica e la transizione digitale, valutata la gravità della violazione, può nominare un commissario ad acta incaricato di provvedere in sostituzione. Al commissario non spettano compensi, indennità o rimborsi. Nel caso di inerzia o ritardi riguardanti amministrazioni locali, si procede all'esercizio del potere sostitutivo di cui agli articoli 117, quinto comma, e 120, secondo comma, della Costituzione, ai sensi dell'articolo 8 della legge 5 giugno 2003, n. 131. 7. L'AgID, con proprio regolamento, disciplina le procedure di contestazione, accertamento, segnalazione e irrogazione delle sanzioni per le violazioni di cui alla presente disposizione. 8. All'attuazione della presente disposizione si provvede con le risorse umane, strumentali e finanziarie già previste a legislazione vigente".

Alla luce di tali cambiamenti, che verranno approfonditi nei seguenti paragrafi, emerge l'esigenza di verificare in questa sede se e in che misura l'istituto del Difensore civico per il digitale, così come attualmente disciplinato, sia anch'esso funzionale alla realizzazione degli obiettivi di cittadinanza digitale, anche in una prospettiva che va oltre l'attuazione del Pnrr o se, invero, non abbia perso la sua funzionalità rispetto a tali profili.

Tali riflessioni non potranno prescindere dalla consapevolezza che, nello scenario attuale, si manifesti come prevalente l'esigenza di unitarietà di indirizzo e di attuazione delle politiche digitali che giustificano, pertanto, la centralità assunta dall'AgID. Tuttavia, tali presupposti impongono, per altro verso, anche una riorganizzazione della gestione dei processi interni alle amministrazioni. Proprio tale ultimo aspetto ci condurrà ad affermare, *in ultima facie*, che presso alle amministrazioni già esiste una figura incaricata di gestire la transizione digitale, vale a dire il Responsabile per la transizione digitale e che può, se adeguatamente innovato, svolgere un ruolo dirimente all'interno di tale processo evolutivo. Sicché, in questa sede, si cercherà di valutare se sia possibile delineare una diversa funzione del Difensore civico digitale, anche in collaborazione con figure già esistenti e più radicate nel tessuto organizzativo delle amministrazioni.

## 2. Brevi cenni sull'istituto della difesa civica nel nostro ordinamento.

Prima di avviare l'indagine sul Difensore civico per il digitale, è bene sin d'ora chiarire che, ancor prima della sua introduzione, il nostro ordinamento già conosceva l'istituto della difesa civica<sup>(8)</sup>, sebbene la sua esistenza sia sempre stata piuttosto ondivaga e incerta<sup>(9)</sup>. Difatti, contrariamente agli ordinamenti europei che si sono dotati di tale figura a livello unitario, il nostro non ha mai previsto e istituito il Difensore civico nazionale<sup>(10)</sup>. Vi sono state, al riguardo, molteplici iniziative e proposte di legge per introdurre il Difensore civico nazionale, nessuna delle quali, però, ha mai raggiunto

8 Il difensore civico nasce nel Regno di Svezia, conosciuto come Ombudsman, ossia "colui che fa da tramite", nel 1809. Le sue funzioni iniziali erano prevalentemente volte in ausilio del Parlamento affinché svolgesse funzioni di controllo sul potere esecutivo e, più in generale, sulle amministrazioni. Nel tempo l'Ombudsman si è configurato sempre più quale garante dei cittadini rispetto le inefficienze, i ritardi e i silenzi serbati dalle amministrazioni e, quindi, come soggetto proteso al ripristino dell'imparzialità e del buon andamento dell'azione amministrativa. Su questi aspetti, v. R. MEDDA, *L'Ombudsman in Italia tra Stato e Regioni: la perdurante assenza di un sistema integrato di garanzia*, in *Ist. Fed.*, n.4/2017, 961 ss.; D. BORGONOVO RE, *Il difensore civico regionale in Italia*, in *Estudios Constitucionales*, n. spec., 2022, 244 ss.; G. GARDINI, *L'evoluzione storica e giuridica dell'istituto della difesa civica*, in *Il Piemonte delle Autonomie*, n.1/2023, 1 ss.

9 Sul tema del difensore civico in generale v. E. CASSETTA, *Riflessioni sul ruolo dell'attuale difensore civico*, relazione al convegno "Il difensore civico. Modelli e problemi", Teramo, 1996; C. MORTATI (a cura di), *L'Ombudsman: studi di diritto pubblico comparato*, Torino, 1974; R. LOMBARDI, *Il difensore civico tra continuità e novità*, in *Foro it.*, 1997, V; ID., *Efficienza amministrativa, difensore civico e controllo di gestione*, in *Dir. amm.*, 1997; ID., *Il difensore civico tra continuità e novità*, in *Foro It.*, 1997, V; F. VERDE, *Il difensore civico*, Padova, 1996; M. COMBA, *Ombudsman*, voce in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, Torino, 1995, X; M. SICA, *Il difensore civico nell'ordinamento regionale*, Milano, 1993; F. TRIMARCHI, *Riflessioni sul difensore civico*, in *Amm.*, 1992; G. CALDERONI, *Il difensore civico nell'esperienza italiana*, Rimini, 1987; N. OLIVETTI RASON, *Quattro interrogativi sul difensore civico regionale*, in *Regioni*, 1986, V; F. UCCELLA, *Sulla problematica del difensore civico regionale*, in *Giur. it.*, 1979, IV; G. DE VERGOTTINI, *Ombudsman*, voce *Enc. del Dir.*, Milano, 1979, XXIV; F. DE LEONARDIS, *Il difensore civico nella giurisprudenza del giudice costituzionale e del giudice amministrativo*, in *Foro amm. Cds*, 2009; G. SGUEO, *Proposte per la riforma della difesa civica in Italia. Dal difensore civico nazionale alla governance reticolare*, in *Quaderni Regionali*, n. 2/2010; E. FREDIANI, *La funzione di tutela procedimentale del difensore civico e degli istituti ad esso affini nella più recente legislazione regionale*, in *Giur. it.*, 2011; N. POSTERARO, *L'amministrazione contenziosa: le Alternative Dispute Resolution (con particolare riguardo alla figura del difensore civico)*, in *Il Processo*, n.2/2021.

10 Sul punto v. N. POSTERARO, *La "reviviscenza" dell'istituto della difesa civica alla luce della legge Gelli-Bianco: il Difensore civico regionale quale garante del diritto alla salute*, in *Federalismi.it*, Osservatorio di diritto sanitario, 21 marzo 2018, 6.

l'approvazione finale<sup>(11)</sup>. La stessa legge Bassanini Bis, legge 15 maggio 1997, n. 127, all'art. 16, riconosceva l'esigenza di istituire il Difensore civico nazionale: in attesa della sua previsione, lo stesso articolo attribuiva ai difensori civici delle regioni e delle province autonome la tutela dei cittadini residenti nei comuni delle rispettive regioni e province autonome e degli altri soggetti aventi titolo secondo quanto stabilito dagli ordinamenti di ciascuna regione e provincia autonoma con esclusione delle materie di difesa, di sicurezza pubblica e di giustizia.

Al contrario, è stato attraverso l'autonoma iniziativa delle Regioni che, a partire dagli anni Settanta, è sorto il Difensore Civico Regionale. Su impulso della Regione Toscana, infatti, quasi tutte le regioni italiane, eccezion fatta per la Sicilia, hanno introdotto, attraverso leggi istitutive proprie, il Difensore civico regionale<sup>(12)</sup>.

In linea generale, il Difensore civico regionale, oltre ad assicurare il buon andamento, la tempestività, la correttezza e l'imparzialità dell'attività amministrativa, vigila sullo stato degli atti e dei procedimenti amministrativi, sollecitandone la conclusione laddove l'amministrazione sia rimasta inerte.

Si tratta, dunque, di una forma di tutela per i cittadini pre o para contenziosa<sup>(13)</sup> in cui il Difensore, se da un lato, si fa garante delle pretese manifestate dai cittadini, dall'altro lato coadiuva e sollecita le amministrazioni nel corretto svolgimento delle loro attività<sup>(14)</sup>.

Il beneficio che se ne trarrebbe dall'attività svolta dal Difensore civico, non riguarderebbe solo la riduzione dei casi di contenzioso ma, principalmente, consentirebbe una forma ulteriore di controllo, seppur improprio, sull'attività amministrativa non

11 Sulle varie iniziative legislative v. F. DE LEONARDIS, *Il difensore civico nella giurisprudenza del giudice costituzionale e del giudice amministrativo*, cit., in particolare, nota 5. Tra le ultime proposte si segnala Atto Camera dei Deputati n. 145, recante "Istituzione del Difensore civico nazionale", presentata il 23 marzo 2018, all'interno del quale la difesa civica viene definita lo strumento mediante il quale garantire "il diritto del cittadino ad avere una buona amministrazione e un'efficace tutela dei suoi interessi legittimi".

12 V. a titolo esemplificativo: Legge regionale Campania, 11 agosto 1978, n. 23 recante Istituzione del Difensore civico presso la regione Campania; Legge regionale Lazio, 28 febbraio 1980 n. 17, recante Istituzione del difensore civico; Legge regionale Piemonte, 9 dicembre 1981, n. 50, recante Istituzione dell'Ufficio del Difensore Civico; Legge regionale Calabria, 16 gennaio 1985, n. 4, Istituzione del difensore civico presso la Regione Calabria.; Legge regionale Sardegna, 17 gennaio 1989, n. 4, recante Istituzione dell'Ufficio del Difensore Civico in Sardegna; Legge regionale Emilia Romagna, 16 dicembre 2003, n. 25, recante Norme sul difensore civico regionale; Legge regionale Toscana, 27 aprile 2009, n. 19, recante Disciplina del Difensore civico regionale; Legge regionale Lombardia, 6 dicembre 2010, n. 18, recante Disciplina del Difensore regionale.

13 Tali funzioni hanno indotto parte della dottrina a ricondurre tale figura nell'alveo delle *Authority* sebbene questa non soddisfi pienamente i requisiti di imparzialità e indipendenza rispetto al potere politico come, invero, è richiesto alle autorità amministrative indipendenti. Al contrario, condividerebbe con queste ultime quella funzione di regolamentazione e di protezione verso interessi collettivi in taluni settori socialmente rilevanti. A tal riguardo v. C. FRANCHINI, *Mito e realtà delle autorità indipendenti*, in *Impresa e Stato*, n. 35/1996; v. anche S. PRISCO, M. MAZZINA, *Il difensore civico come autorità amministrativa semi indipendente di ambito locale: profili problematici*, in AA.VV., *Autorità indipendenti profili costituzionali*, Padova, 1999.

14 Sul punto v. G. CANGELOSI, *Il difensore civico tra norma e realtà*, in *Annali della facoltà di economia*, Università degli studi di Palermo, 2008, 206, che mette in evidenza la funzionalità di tale istituto rispetto alle esigenze delle categorie più deboli, come i gruppi sociali in condizioni di svantaggio, i minori, le minoranze, gli immigrati, che hanno spesso "bisogno più di altre categorie di ricorrere alla pubblica Amministrazione, postulando dei mezzi semplici ed affidabili di accesso alle procedure della pubblica Amministrazione". Sul tema, ugualmente, v. F.P. CASAVOLA, *Quale "statuto" per le autorità indipendenti*, in *Impresa e Stato*, n. 35/1996, che definisce il difensore civico quale "protettore imparziale dei più deboli, di un raddrizzatore di torti". Tale impostazione, sempre secondo l'A., ci prospetta una nuova idea di cittadinanza, "che supera lo schema tradizionale della statualità come apparato che ordina la vita di una comunità di sudditi, e pone invece in primo piano la rappresentazione dei diritti costituzionali dei cittadini".

ancora conclusa, a beneficio della sua positiva ed effettiva realizzazione<sup>(15)</sup>. Così posto, allora, non verrebbe solo ad essere tutelato l'interesse del privato che presenta istanza al Difensore civico per difendere la propria situazione giuridica ma, ulteriormente, intervenendo sull'attività amministrativa, è possibile, in via indiretta, tutelare l'interesse pubblico che l'amministrazione è tenuta a perseguire<sup>(16)</sup>. Suggestendo e sollecitando l'azione amministrativa nel rispetto dei principi che ne regolano l'attuazione, infatti, l'amministrazione sarebbe capace di raggiungere migliori livelli di efficienza e di buon andamento.

La portata innovativa di tale figura risiede, pertanto, nella possibilità da parte dei cittadini di individuare un soggetto con cui rapportarsi laddove si ritenga l'amministrazione abbia leso una propria situazione giuridica soggettiva. Ciò è reso ancor più evidente se si pensa che il Difensore civico regionale è stato previsto ancor prima dell'adozione della legge sul procedimento amministrativo, la legge 7 agosto 1990, n. 241, vale a dire ancor prima della previsione di tutti quegli strumenti previsti dal legislatore per consentire ai soggetti interessati di partecipare alla attività amministrativa e, quindi, di poter verificare la correttezza dell'agire amministrativo. Con ciò, mi riferisco agli istituti del responsabile del procedimento, dell'obbligo di provvedere entro un termine certo, quello della partecipazione, nonché quello dell'accesso documentale<sup>(17)</sup>. Ne consegue che sino all'adozione della legge sul procedimento amministrativo, il Difensore civico rappresentava l'unico soggetto con cui interloquire per verificare la correttezza delle decisioni amministrative, risultando, perciò solo, per quei tempi, un istituto altamente innovativo e necessario.

Ciò troverebbe conferma, poi, nel fatto che nonostante il subentro della legge sul procedimento amministrativo e conseguentemente di tutti quegli istituti volti alla tutela e alla difesa del cittadino nei confronti della pubblica amministrazione, il legislatore non solo ha mantenuto tale figura ma, anzi, ha provato a potenziarla.

In questi termini, la legge 8 giugno 1990, n. 142, *Ordinamento delle autonomie locali*, istituiva, all'art. 8, il Difensore civico presso ogni amministrazione comunale o provinciale. La disposizione prevedeva che queste provvedessero ad istituire mediante proprio statuto, il Difensore civico cui attribuire un ruolo di garante dell'imparzialità e del buon andamento della pubblica amministrazione comunale o provinciale, segnalando, anche di propria iniziativa, gli abusi, le disfunzioni, le carenze ed i ritardi dell'amministrazione nei confronti dei cittadini. Sebbene, la legge 8 giugno 1990, n. 142, venne successivamente abrogata dal decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, vale a dire il Testo unico sugli enti locali, tale formulazione fu confermata al suo in-

15 Va specificato che nello svolgimento di tali funzioni il difensore civico regionale si avvale di poteri meramente persuasivi, c.d. di *moral suasion*, che in nessun caso, dunque, vincolano l'amministrazione a conformarsi alle indicazioni dettate da tale figura. Cfr. R. MERLO, *Il difensore civico fra moral suasion e poteri di controllo*, in «Nuova Rassegna di legislazione, dottrina e giurisprudenza», XVII, 2008. Secondo G. GARDINI, *L'evoluzione storica e giuridica dell'istituto della difesa civica*, cit., 5, sarebbe, però, proprio la natura persuasiva il tratto caratteristico e punto di forza di tale istituto dal momento che i suoi poteri di accertamento possono spingersi sino a sindacare l'opportunità, e non solo dunque la legittimità, delle decisioni prese dalle amministrazioni. Negativamente sul punto, invero, v. F. DE LEONARDIS, *Il difensore civico nella giurisprudenza del giudice costituzionale e del giudice amministrativo*, cit., 2971, secondo cui, in un sistema come il nostro, in cui i poteri di *moral suasion* non sono sufficienti, si pone la seguente alternativa: o si riconosce un vero e proprio potere sostitutivo al difensore civico o si priva totalmente di effettività la tutela che da lui ci si aspetterebbe rendendo così l'istituto inutile e, addirittura, economicamente non conveniente.

16 R. GALLI-D. GALLI, *Corso di diritto amministrativo*, Padova, 2000, 261, sostenevano proprio che "il difensore civico quale 'tramite' tra i cittadini e l'amministrazione assume due ruoli tra loro strettamente connessi, quello di tutore e quello di controllore. Del resto, la tutela degli interessi dei singoli costituisce, per un verso, valido strumento di controllo dell'operato della p.a., per altro verso, contribuisce a migliorare il funzionamento dell'apparato amministrativo a tutto vantaggio dei cittadini, coniugando il principio della legalità e dell'imparzialità con quello dell'efficienza e dell'efficacia dell'azione amministrativa".

17 Cfr. D. BORGONOVO RE, *Il difensore civico regionale in Italia*, cit., 248.

terno, all'art. 11<sup>(18)</sup> e parzialmente ripresa dalla legge sul procedimento amministrativo all'art. 25, in cui è previsto che in caso di diniego rispetto una richiesta di accesso agli atti amministrativi, il cittadino può alternativamente presentare ricorso presso il Tribunale amministrativo regionale competente, oppure, chiedere al Difensore civico competente per ambito territoriale, ove costituito, che sia riesaminata la suddetta determinazione. Previsione questa che ritroviamo anche all'art. 5, c.8, del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33, relativo al diritto di accesso civico e agli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni<sup>(19)</sup>.

Ciononostante, la prospettiva di diffusione della figura del Difensore civico, a tutti i livelli territoriali, ha subito un forte arresto in ordine a due principali ragioni.

In primo luogo, la crisi economica dei primi anni duemila ha imposto una serie di misure di contenimento della spesa pubblica e tutto questo, per quanto qui di interesse, si è tradotto inizialmente con l'abrogazione del Difensore civico comunale ad opera della legge finanziaria del 2010. Difatti, l'art. 2, comma 186, lettera a), legge 23 dicembre 2009, n. 191, ha disposto la soppressione del Difensore civico comunale dando la possibilità, invero, di trasferire le funzioni ad esso attribuite al Difensore civico provinciale, ridenominato "Difensore civico territoriale". In secondo luogo, deve essere messo in evidenza che anche le stesse province sono state oggetto di riorganizzazione ad opera della nota legge Del Rio, legge 7 aprile 2014, n. 56, il cui fine ultimo, è noto, era quello di ridimensionare le province sino alla loro definitiva soppressione. È chiaro che in un contesto così depotenziato, lo stesso Difensore civico territoriale ha avuto scarso rilievo e non tutte le province oggi si dotano di tale istituto.

A ben vedere, può dirsi che il destino del Difensore civico sia sempre stato piuttosto ondivago, alternando momenti di forte espansione a momenti di ridimensionamento dell'istituto<sup>(20)</sup>. Come si vedrà in questa sede, non diverso è stato il destino del Difensore civico per il digitale che, inizialmente previsto presso ogni amministrazione con funzione di risoluzione delle controversie tra cittadini e pubbliche amministrazioni, è stato, di fatto, soppresso all'interno di ogni amministrazione e trasferito a livello centrale – circostanza, questa, che non si è verificata con il Difensore civico in generale – presso l'Agenzia per l'Italia Digitale con funzioni molto ridotte.

Se ne ricava, pertanto, che la sola figura rimasta stabile negli anni risulta essere il

18 L'art. 11 del Testo unico sugli Enti Locali, rubricato "Difensore civico" dispone: 1. Lo statuto comunale e quello provinciale possono prevedere l'istituzione del difensore civico con compiti di garanzia dell'imparzialità e del buon andamento della pubblica amministrazione comunale o provinciale, segnalando, anche di propria iniziativa, gli abusi, le disfunzioni, le carenze ed i ritardi dell'amministrazione nei confronti dei cittadini. 2. Lo statuto disciplina l'elezione, le prerogative ed i mezzi del difensore civico nonché i suoi rapporti con il consiglio comunale o provinciale. 3. Il difensore civico comunale e quello provinciale svolgono altresì la funzione di controllo nell'ipotesi prevista all'articolo 127".

19 L'art. 5, co.8, del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33, invero, dispone: Qualora si tratti di atti delle amministrazioni delle regioni o degli enti locali, il richiedente può altresì presentare ricorso al difensore civico competente per ambito territoriale, ove costituito.

Qualora tale organo non sia stato istituito, la competenza è attribuita al difensore civico competente per l'ambito territoriale immediatamente superiore. Il ricorso va altresì notificato all'amministrazione interessata. Il difensore civico si pronuncia entro trenta giorni dalla presentazione del ricorso. Se il difensore civico ritiene illegittimo il diniego o il differimento, ne informa il richiedente e lo comunica all'amministrazione competente. Se questa non conferma il diniego o il differimento entro trenta giorni dal ricevimento della comunicazione del difensore civico, l'accesso è consentito. Qualora il richiedente l'accesso si sia rivolto al difensore civico, il termine di cui all'articolo 116, comma 1, del Codice del processo amministrativo decorre dalla data di ricevimento, da parte del richiedente, dell'esito della sua istanza al difensore civico. Se l'accesso è stato negato o differito a tutela degli interessi di cui all'articolo 5-bis, comma 2, lettera a), il difensore civico provvede sentito il Garante per la protezione dei dati personali, il quale si pronuncia entro il termine di dieci giorni dalla richiesta. A decorrere dalla comunicazione al Garante, il termine per la pronuncia del difensore è sospeso, fino alla ricezione del parere del Garante e comunque per un periodo non superiore ai predetti dieci giorni.

20 Sulle cause del suo fallimento, in generale, v. N. POSTERARO, *L'amministrazione contenziosa: le Alternative Dispute Resolution (con particolare riguardo alla figura del difensore civico)*, cit..

Difensore civico regionale e la necessarietà di tale istituto trova conferma dai numeri e dati emersi dalle relazioni annuali dei difensori. Da tali documenti, infatti, non solo emerge una omogenea ricorrenza a tale figura nelle diverse regioni ma, ulteriormente, che il ricorso a tale metodo alternativo di risoluzione delle controversie è divenuto sempre più frequente<sup>(21)</sup>, anche grazie all’impegno degli stessi difensori di pubblicizzare l’esistenza di tale istituto e di renderlo quanto più possibile vicino alle esigenze dei cittadini.

### 3. L’istituzione del Difensore civico per il digitale presso ogni amministrazione.

Volgendo ora l’attenzione al Difensore civico per il digitale, esso è stato introdotto, all’interno del Codice dell’amministrazione digitale con il decreto legislativo del 26 agosto 2016, n. 179, che ha aggiunto, all’art. 17, il comma 1 quater. In base a tale nuova previsione il legislatore prevedeva l’istituzione di tale figura presso ogni amministrazione affinché chiunque potesse inviare segnalazioni e reclami relativi ad ogni presunta violazione del Codice dell’amministrazione digitale e di ogni altra norma in materia di digitalizzazione ed innovazione della pubblica amministrazione<sup>(22)</sup>.

Il soggetto incaricato doveva essere scelto tra i dirigenti di ruolo in servizio, purché in possesso di adeguati requisiti di terzietà, autonomia e imparzialità.

Ugualmente, dunque, al difensore civico regionale anche quello per il digitale svolgeva una funzione di garanzia dei diritti di cittadini, limitatamente, però ai soli diritti “digitali” nei rapporti con l’amministrazione.

Da ciò ne discendeva che qualora le segnalazioni dei cittadini fossero risultate fondate, il Difensore civico per il digitale avrebbe dovuto attivare una funzione ispettiva attraverso la quale sollecitare l’ufficio responsabile a porre rimedio alla violazione commessa. Nelle ipotesi in cui l’ufficio non vi avesse posto rimedio tempestivamente, allora il difensore avrebbe potuto segnalare tale inerzia all’ufficio competente per i procedimenti disciplinari.

La scelta legislativa di introdurre una diversa figura di difesa civica e, per di più, collocandola presso ogni amministrazione si giustificava, ad avviso di chi scrive, nel dotare i cittadini di uno strumento ulteriore nelle vicende digitali che sorgono con le singole amministrazioni<sup>(23)</sup>. All’epoca della novella, infatti, il processo di transizione digitale non aveva ancora pienamente aderito, non solo all’interno dei processi interni delle amministrazioni ma, più in generale, come idea più ampia di innovazione e ammodernamento delle amministrazioni stesse. Pertanto, in un contesto fortemente in ritardo rispetto al processo di transizione digitale, il Difensore civico per il digitale poteva rappresentare uno strumento in più rispetto i bisogni e le pretese dei cittadini.

21 Comparando i dati raccolti dalle diverse relazioni annuali dei difensori civici regionali emerge un tendenziale incremento delle segnalazioni al difensore civico rispetto gli anni precedenti. Nella regione Lazio, ad esempio, si è passati da 379 segnalazioni nel 2014, a 733 nel 2022. Gli ambiti principali di intervento hanno riguardato l’accesso agli atti, il governo del territorio, la trasparenza delle amministrazioni e il settore delle pensioni e della previdenza. Anche in Emilia-Romagna, il numero delle istanze pervenute nel 2022 è di circa 762, a fronte delle 588 nel 2014. Anche in questa regione il settore più interessato riguarda l’accesso a cui segue il silenzio serbato dalle amministrazioni e il settore della mobilità e dei trasporti. In Toscana, la relazione è aggiornata al 2023 e conta 1495 istanze nel 2022 (a fronte delle 2063 nel 2021).

22 Per una ricostruzione normativa sul tema v. A. CHIAPPINI, *Difensore civico per il digitale e codice dell’amministrazione digitale*, in *Amministrativ@mente*, n. 1/2022; A. CONTALDO, *Il difensore civico nazionale per il digitale presso AgID: cenni su un’istituzione in fieri*, in *Riv. Amm. Rep. It.*, n. 5-6/2019.

23 Diversamente sul punto v. C. LEONE, *Il principio “digital first”: obblighi e diritti in capo all’amministrazione e a tutela del cittadino. Note a margine dell’art. 1 della legge 124 del 2015*, in *Giustamm.it*, n. 6/2016, 6, secondo cui, sebbene tale istituto possa sicuramente rappresentare un valido strumento di difesa per i diritti digitali dei cittadini, a ricoprire tale ruolo dovrebbe essere un soggetto terzo rispetto all’amministrazione e, dunque, equidistante dagli interessi da tutelare.

Se si pensa che ancora oggi, l'indice annuale Desi 2022<sup>(24)</sup>, il *Digital Economy and Society Index*, ci conferma che, sebbene l'Italia abbia effettuato negli anni molteplici progressi, i risultati sinora raggiunti in materia di digitalizzazione risultano essere ancora sotto la media europea, si comprende l'inadeguatezza delle amministrazioni al momento della previsione dell'istituto. Ancora oggi, infatti, i dati più drammatici riguardano proprio il settore del capitale umano e il livello di digitalizzazione dei servizi pubblici. Con riguardo al primo, il nostro ordinamento si colloca quartultimo nella media europea in termini di popolazione con competenze digitali almeno di base, facendo emergere il basso investimento dell'Italia nella formazione, sia professionale che scolastica e universitaria, nell'ambito delle *Information and Communication Technologies*, c.d. ICT.

Relativamente alle pubbliche amministrazioni, i risultati sono ben peggiori sia per quanto attiene agli indicatori sull'*eGovernment* sia con riguardo ai servizi digitali per i cittadini. Per quest'ultimo, l'Italia è terzultima in Europa per quota degli utenti internet, meno del 50% della popolazione, che interagiscono online con la PA.

Alla luce di tali dati si comprende, dunque, l'iniziale scelta di collocare il Difensore civico per il digitale presso ogni amministrazione che, così facendo, avrebbe potuto consentire, almeno potenzialmente, una migliore applicazione dei principi che regolano l'azione amministrativa nei rapporti tra pubblica amministrazione e cittadini instaurati attraverso i nuovi canali digitali<sup>(25)</sup>.

#### 4. Dal suo trasferimento presso l'Agenzia per l'Italia digitale al definitivo ridimensionamento ad opera del d.l. n. 77/2021.

Ciononostante, la collocazione del Difensore civico per il digitale presso ogni amministrazione è stata presto rivista con il decreto legislativo del 13 dicembre 2017, n. 217, recante modifiche al Codice dell'amministrazione digitale<sup>(26)</sup>. Il decreto correttivo, intervenendo sul comma 1 quater dell'art. 17 del decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, ha, infatti, istituito presso l'Agenzia per l'Italia digitale un unico Difensore civico per il digitale, in sostituzione dei precedenti previsti presso ciascuna amministrazione<sup>(27)</sup>. Con ciò, di fatto, rendendo impossibile verificare il funzionamento di tale istituto che, per altro verso, non ha avuto il tempo nemmeno di essere nominato.

Nonostante la novella, le funzioni di tale istituto rimangono invariate e, pertanto, vi è preposto un soggetto in possesso di adeguati requisiti di terzietà, autonomia e imparzialità. Tale figura, nella nuova declinazione, rimane destinataria delle segnalazioni presentate dai cittadini che, qualora fondate, consentono, nel termine di trenta giorni, di invitare il soggetto responsabile a rimediare tempestivamente e, altresì, a comunicare le inadempienze all'ufficio competente per i procedimenti disciplinari.

24 È uno strumento di valutazione della Commissione Europea, introdotto nel 2014, che misura i progressi dei Paesi europei in termini di digitalizzazione dell'economia e della società.

25 Sul punto è possibile estendere le riflessioni di F. TRIMARCHI, *Il difensore civico a livello locale in Le reg.*, 1998, 320, sul difensore civico locale. L'A., in questa sede, mette in risalto che una azione correttiva del difensore è sicuramente più penetrante e diretta se avviene a livello locale, per il più immediato contatto con i cittadini e gli utenti e per il controllo da questi svolto, direttamente, sul funzionamento degli uffici e dei servizi. Ebbene, muovendo da tali considerazioni, si ritiene che lo stesso valga se l'azione correttiva è disposta dall'interno dell'amministrazione in cui si verifica il malfunzionamento.

26 Sul punto v. B. CAROTTI, *Il correttivo al Codice dell'amministrazione digitale: una meta-riforma*, in *Gior. Dir. Amm.*, n. 2/2018, 132, secondo cui l'intervento del correttivo non deve essere letto come superamento della disciplina recata dal decreto legislativo 26 agosto 2016, n. 179, quanto piuttosto "un ulteriore tentativo di assetamento e miglioramento dell'impianto esistente, semplificando le norme che presidiano l'agognato e lunghissimo passaggio italiano alla digitalizzazione, prendendo atto di alcuni ritardi e agendo di conseguenza".

27 Su tale evoluzione normativa v. A. CHIAPPINI, *Difensore civico per il digitale*, cit.; A. CONTALDO, *Il difensore civico nazionale per il digitale presso AgID*, cit.; G. STRAZZA, *I dati aperti in Italia: un focus sull'openness digitale dei Comuni*, in *Federalismi.it*, n. 34/2022, 168 ss..

La principale e sola differenza rispetto la precedente previsione, sicché, riguarda la centralizzazione di tale figura presso l'AgID, sostituendosi, perciò, alla mole di difensori civici per il digitale che avrebbero dovuto essere previsti presso ciascuna amministrazione.

La *ratio* di tale intervento, espressa nella relazione illustrativa che accompagna il decreto<sup>(28)</sup>, risiede nella scelta legislativa di semplificare l'individuazione di un unico interlocutore, facilmente individuabile da parte del cittadino, superando la precedente disomogeneità connessa proprio alla presenza di più difensori civici presso le varie amministrazioni<sup>(29)</sup>. Allo stesso modo, ciò avrebbe dovuto garantire, sempre secondo il legislatore, non solo una più efficiente ed efficace raccolta e gestione delle istanze dei cittadini ma, ulteriormente, ciò avrebbe consentito una interpretazione unica delle disposizioni tecniche del Codice, uniformando quindi le amministrazioni nella sua applicazione. In altri termini, dunque, la previsione di più difensori civici per il digitale presso ogni amministrazione avrebbe potuto determinare una frammentazione tanto applicativa quanto interpretativa del Codice stesso, facendovi preferire la previsione di un unico difensore civico<sup>(30)</sup>.

In questi termini si era espresso anche il Consiglio di Stato che con proprio parere aveva definito la scelta di accentrare le competenze del Difensore civico per il digitale in un unico ufficio istituito presso l'AgID, conforme al criterio di delega recato dall'art. 1, comma 1, lett. l) della legge 7 agosto 2015, n. 124, nella parte in cui dispone che il decreto legislativo 13 dicembre 2017, n. 217 debba essere volto anche a “razionalizzare i meccanismi e le strutture deputati alla *governance* in materia di digitalizzazione, al fine di semplificare i processi decisionali”<sup>(31)</sup>.

Presso le amministrazioni, ex. art. 17, co. 1 d.lgs. n. 82/2005, allora rimarrebbe prevista la sola e diversa figura del Responsabile per la transizione digitale, le cui funzioni sono volte principalmente al coordinamento dei processi di riorganizzazione fi-

28 Cfr. relazione illustrativa, relazione tecnica, ATN e AIR, sullo Schema di decreto legislativo recante disposizioni integrative e correttive al decreto legislativo 26 agosto 2016, n. 179, recante modifiche e integrazioni al codice dell'amministrazione digitale di cui al decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82 (452), decreto legislativo n. 217 del 13 dicembre 2017.

29

30 Tali perplessità erano state sollevate in passato anche con riguardo ai diversi difensori civici regionali. In tal senso v. L. VANDELLI, *Difensori civici e autonomie locali*, in *Reg. e gov. Loc.*, n.2/1992, 548, secondo cui la previsione di molteplici difensori genererebbe “un labirinto inestricabile”, dal momento che i cittadini sarebbero costretti a orientarsi tra competenze differenziate per poter individuare l'interlocutore cui rivolgere la propria istanza.

31 Cfr. Consiglio di Stato, Adunanza della Commissione speciale, con il parere n. 2212 del 4 ottobre 2017. Allo stesso modo, veniva valutata positivamente la scelta di incrementare di 40 unità il personale presso l'AgID, ai sensi dell'art. 62, comma 2 del d. lgs. n. 217/2017 in ragione dell'ampliamento del novero delle funzioni attribuite all'Agenzia.

nalizzati alla realizzazione di un'amministrazione digitale<sup>(32)</sup>. Di conseguenza, non vi è più, presso ogni amministrazione, una figura addetta a dirimere le questioni sorte in materia di digitalizzazione ma, solo un responsabile posto a verificare il corretto adeguamento delle attività interne all'amministrazione al nuovo Codice. Con la conseguenza, dunque, che nelle eventuali ipotesi in cui i cittadini riscontrino disfunzioni presso le amministrazioni con cui si confrontano, il dialogo non si instaurerà più con la amministrazione stessa ma, al contrario, con un unico Difensore civico previsto a livello nazionale.

Da ultimo, il legislatore è nuovamente intervenuto sull'istituto del Difensore civico per il digitale, sottraendogli gran parte delle funzioni sinora attribuitegli.

In questo senso si pone il decreto-legge 31 maggio 2021, n. 77, recante “*Governance del Piano nazionale di rilancio e resilienza e prime misure di rafforzamento delle strutture amministrative e di accelerazione e snellimento delle procedure*”.

Il decreto in questione, attraverso l'art. 41 ha modificato nuovamente l'art. 17, co.1 quater, di fatto, erodendo le funzioni di accertamento e ispettive attribuite al Difensore civico per il digitale. Allo stato attuale, i suoi compiti sono circoscritti alla verifica della fondatezza della segnalazione presentata dal privato e, in caso di esito positivo, questa è trasmessa al Direttore generale dell'AgID che assorbe, attraverso il nuovo art. 18-bis, le funzioni precedentemente assunte dal Difensore civico per il digitale.

Nel nuovo quadro normativo, dunque, è l'AgID, una volta accertata la sussistenza delle violazioni contestate, ad assegnare al trasgressore un congruo termine perentorio, proporzionato rispetto al tipo e alla gravità della violazione, per conformare la condotta agli obblighi previsti dalla normativa vigente, segnalando le violazioni all'ufficio competente per i procedimenti disciplinari di ciascuna amministrazione, nonché

32 In particolare, il Responsabile per la transizione digitale, secondo quanto disposto dall'art. 17, co.1, svolge compiti relativi a: a) coordinamento strategico dello sviluppo dei sistemi informativi, di telecomunicazione e fonia, in modo da assicurare anche la coerenza con gli *standard* tecnici e organizzativi comuni; b) indirizzo e coordinamento dello sviluppo dei servizi, sia interni che esterni, forniti dai sistemi informativi di telecomunicazione e fonia dell'amministrazione; c) indirizzo, pianificazione, coordinamento e monitoraggio della sicurezza informatica relativamente ai dati, ai sistemi e alle infrastrutture anche in relazione al sistema pubblico di connettività, nel rispetto delle regole tecniche di cui all'articolo 51, comma 1; d) accesso dei soggetti disabili agli strumenti informativi e promozione dell'accessibilità anche in attuazione di quanto previsto dalla legge 9 gennaio 2004, n. 4; e) analisi periodica della coerenza tra l'organizzazione dell'amministrazione e l'utilizzo delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione, al fine di migliorare la soddisfazione dell'utenza e la qualità dei servizi nonché di ridurre i tempi e i costi dell'azione amministrativa; f) cooperazione alla revisione della riorganizzazione dell'amministrazione ai fini di cui alla lettera e); g) indirizzo, coordinamento e monitoraggio della pianificazione prevista per lo sviluppo e la gestione dei sistemi informativi di telecomunicazione e fonia; h) progettazione e coordinamento delle iniziative rilevanti ai fini di una più efficace erogazione di servizi in rete a cittadini e imprese mediante gli strumenti della cooperazione applicativa tra pubbliche amministrazioni, ivi inclusa la predisposizione e l'attuazione di accordi di servizio tra amministrazioni per la realizzazione e compartecipazione dei sistemi informativi cooperativi; i) promozione delle iniziative attinenti l'attuazione delle direttive impartite dal Presidente del Consiglio dei Ministri o dal Ministro delegato per l'innovazione e le tecnologie; j) pianificazione e coordinamento del processo di diffusione, all'interno dell'amministrazione, dei sistemi di identità e domicilio digitale, posta elettronica, protocollo informatico, firma digitale o firma elettronica qualificata e mandato informatico, e delle norme in materia di accessibilità e fruibilità nonché del processo di integrazione e interoperabilità tra i sistemi e servizi dell'amministrazione e quello di cui all'articolo 64-bis; j-bis) pianificazione e coordinamento degli acquisti di soluzioni e sistemi informatici, telematici e di telecomunicazione al fine di garantirne la compatibilità con gli obiettivi di attuazione dell'agenda digitale e, in particolare, con quelli stabiliti nel piano triennale di cui all'articolo 16, comma 1, lettera b).

ai competenti organismi indipendenti di valutazione<sup>(33)</sup>.

In questa nuova prospettiva, il Difensore civico per il digitale assolve la funzione di mero “filtro” tra la segnalazione presentata dal cittadino e i poteri di accertamento assunti dall'AgID. Tale istituto, così, si limiterà a verificare la non manifesta infondatezza delle segnalazioni pervenute, affinché al direttore generale dell'AgID siano trasmesse le sole meritevoli di valutazione e accertamento.

Come si anticipava in apertura, la scelta di centralizzare presso l'AgID non solo tale figura ma anche tutti i poteri ad essa inizialmente previsti, risulta essere coerente con il modello di *governance* individuato dallo stesso d. l. n. 77/2021. Un modello che, per assicurare una uniforme realizzazione degli obiettivi previsti all'interno del Pnrr affida a strutture centrali il ruolo di coordinare e indirizzare gli interventi.

### 5. La parabola discendente del Difensore civico per il digitale. Alcune possibili soluzioni *de iure condendo*.

Ciò che occorre a questo punto chiederci è se così ridimensionato il Difensore civico per il digitale sia davvero un istituto funzionale alla realizzazione degli obiettivi di cittadinanza digitale.

Del resto, come visto, l'istituto, sorto come iniziale rimedio alternativo delle controversie tra cittadini e pubblica amministrazione in materia digitale ha perso tale connotazione, risultando, attualmente, più come un apparato (*i.e.* ufficio) dell'Agenzia per l'Italia digitale che un rimedio para contenzioso a tutela dei cittadini. In questo nuovo quadro, infatti, egli non è più titolare di poteri che possono in qualche modo conferire, almeno direttamente, ai cittadini uno strumento di tutela in più o comunque alternativo a quello giurisdizionale. L'iniziale punto di forza del Difensore civico, di fatto, era proprio questo: consentire ai cittadini di rivolgersi ad un soggetto diverso dagli organi di giustizia affinché non fossero sostenuti i costi che tale scelta avrebbe comportato.

Tutte queste considerazioni oggi valgono, invero, per l'AgID che ha, nel frattempo, assorbito tutte queste funzioni, svilendo, dunque, il Difensore civico a mero apparato della sua organizzazione. Se ciò è vero, è altrettanto vero che tali funzioni ben potrebbero essere svolte dal personale arruolato dall'Agenzia, senza la specifica previsione che si tratti del Difensore civico per il digitale.

Ciononostante, si ritiene che il Difensore civico possa ancora svolgere un ruolo all'interno di tale processo di transizione digitale.

In questa sede le soluzioni possibili, ad avviso di chi scrive, possono essere due, a seconda che si scelga di preferire il ripristino della normativa originale oppure adattando gli istituti al modello organizzatorio predisposto in realizzazione del Pnrr, anche una volta che questo sia concluso.

La prima soluzione, come si vedrà, poggia sul presupposto che l'elemento della vicinanza, intesa quindi come incardinamento del Difensore civico per il digitale presso l'amministrazione in cui si verifica la violazione, può rappresentare uno stimolo non solo per i cittadini ad accedere al servizio, che in virtù di tale caratteristica dovrebbe essere più riconoscibile, ma, se adeguatamente potenziato, dovrebbe condurre tanto

33 Alla luce dei nuovi poteri conferitigli, l'AgID ha adottato: con Determinazione n. 270/2022 il regolamento recante le procedure di contestazione, accertamento, segnalazione delle violazioni in materia di transizione digitale e di esercizio del potere sanzionatorio ai sensi dell'art. 18-bis del decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82 e successive modifiche; il regolamento recante le procedure per lo svolgimento dei compiti previsti dall'articolo 17, comma 1- quater del d. lgs. 7 marzo 2005, n. 8 (ovvero le segnalazioni al difensore civico per il digitale su presunte violazioni del cad o di altre norme di digitalizzazione ed innovazione); il regolamento recante le modalità per la vigilanza ai sensi dell'art. 14-bis comma 2, lett. i) e per l'esercizio del potere sanzionatorio ai sensi dell'art. 32-bis del d. lgs. 7 marzo 2005, n. 82 (vigilanza sui soggetti qualificati o accreditati). Con determinazione n. 355/2022, invero, ha adottato il regolamento recante le procedure finalizzate allo svolgimento dei compiti relativi al difensore civico per il digitale previsti dall'articolo 3 quinquies, commi 2 e 3 della legge 9 gennaio 2004, n. 4, disposizioni per favorire e semplificare l'accesso degli utenti e delle persone con disabilità agli strumenti informatici.

alla specifica risoluzione della violazione quanto del disfunzionamento organizzativo o informatico che l'ha generata. La seconda, invero, che appare più in linea con il contesto attuale, interviene più che sul singolo istituto, sul modello di *governance* sotteso alla realizzazione dell'obiettivo di transizione digitale, in cui la cittadinanza digitale sicuramente rappresenta un profilo importante. In questi termini, il Difensore civico per il digitale continua ad avere un ruolo marginale rispetto al passato ma più funzionale, ad avviso di chi scrive, ai profili oggetto di indagine.

### 5.1 Il ripristino del Difensore civico per il digitale presso ogni amministrazione.

La prima soluzione che si suggerisce, ad avviso di chi scrive, appare forse la meno coerente con il contesto attuale, ma non per questo priva di fondamenti. Questa prevede il ricollocamento del Difensore civico per il digitale presso ogni amministrazione poggiando, come si anticipava, sull'idea che la prossimità dell'istituto, se adeguatamente corretto, alle questioni dei cittadini possa rappresentare uno strumento di tutela maggiore. Quando, di fatto, tale istituto è stato introdotto per la prima volta, non vi è stato il tempo – perché subito trasferito presso l'AgID – né di permettere alle amministrazioni di adeguarsi alla normativa, e quindi di nominarlo, né di verificare se tale scelta potesse essere sostenibile in termini organizzativi.

Si ritiene, infatti, che la presenza di tale istituto possa essere davvero efficiente in termini organizzativi a patto che le amministrazioni abbiano risolto e colmato, anche grazie alla realizzazione degli interventi previsti nel Piano, tutti quei limiti organizzativi che ancora oggi le caratterizzano.

In particolare, ci si riferisce alla acquisizione delle competenze digitali di cui il capitale umano delle amministrazioni, specie quelle periferiche, è essenzialmente, ancora oggi, sprovvisto.

Il Difensore civico per il digitale, infatti, può agire come rimedio alternativo di risoluzione di una controversia tra utente e amministrazione laddove, non solo sia terzo e imparziale rispetto le diverse pretese delle parti in conflitto ma, più precisamente, quando abbia le effettive competenze e conoscenze per risolvere la questione dibattuta. Allo stesso modo, poi, una volta definita la questione, vi dovrebbe essere, all'interno delle amministrazioni, personale adeguatamente capace di darvi seguito. Ciò vuol dire che la questione delle competenze tecnologiche e digitali non investe solo il Difensore civico per il digitale ma, più generalmente, tutto il capitale umano delle amministrazioni: il primo dovrebbe soddisfarle affinché possa risolvere la questione con adeguata cognizione di causa, il secondo, invero, affinché possa dare concreto seguito a quanto definito in sede di risoluzione alternativa. Ragionando sempre *de jure condendo*, attraverso tale soluzione interpretativa i cittadini avrebbero così accesso a un servizio interno all'amministrazione, e quindi facilmente individuabile e apposito rispetto le questioni digitali sorte nei loro confronti. Dal lato del Difensore civico per il digitale, invero, il vantaggio che se ne trarrebbe riguarderebbe la risoluzione di mal-funzionamenti e dinamiche specifiche rispetto all'amministrazione di appartenenza. In questo caso, la frammentazione e la molteplicità dei difensori civici assumerebbe un valore positivo perché risponderebbe alla diversità organizzativa delle amministrazioni, intesa quale diversa distribuzione delle competenze e ripartizione degli uffici<sup>(34)</sup>. Le amministrazioni, infatti, possono essere diverse per grandezza, funzioni, innovazione

<sup>34</sup> Sull'organizzazione amministrativa, v. in particolare, A. PIOGGIA, *La competenza amministrativa. L'organizzazione fra specialità pubblicistica e diritto privato*, Torino, Giappichelli, 2001; F. MERLONI, *Organizzazione amministrativa e garanzie dell'imparzialità. Funzioni amministrative e funzionari alla luce del principio di distinzione tra politica e amministrazione*, in *Dir. pubbl.*, n.1/2009.

dei processi interni e, soprattutto, per formazione del personale<sup>(35)</sup>. Tutte queste variabili dovrebbero essere a conoscenza del Difensore civico per il digitale in qualità di destinatario delle segnalazioni dei cittadini in materia di digitalizzazione. L'incardinamento presso ciascuna amministrazione consentirebbe a quest'ultimo di avere piena consapevolezza dei meccanismi e delle disfunzioni che possono verificarsi all'interno della sua organizzazione e, quindi, suggerire soluzioni, nel rispetto dei vincoli imposti dalla legge, maggiormente compatibili con il contesto d'insieme. Ciò potrebbe non verificarsi se a risolvere la questione fosse un Difensore civico unico che, per contro, potrebbe limitarsi ad indicare la corretta applicazione delle disposizioni del Codice dell'amministrazione, senza tener conto del contesto organizzativo in cui la distorsione applicativa si è verificata.

Ciò posto, si è consapevoli che questa soluzione interpretativa si presta ad alcune critiche.

In primo luogo, è possibile obiettare che presso le amministrazioni sono già presenti figure dedicate ai rapporti con i cittadini o ai processi di transizione digitale e che, dunque, una ulteriore figura, potrebbe risultare poco efficiente in termini organizzativi. Nei rapporti con i cittadini, come è noto, laddove si instauri un procedimento amministrativo ogni amministrazione è obbligata a nominare un responsabile del procedimento che rappresenta l'amministrazione all'esterno e che è recettizia dell'esercizio di tutti quegli strumenti di difesa e partecipazione previsti e conferiti dal legislatore ai cittadini. Tale istituto, come è noto, dovrebbe non solo garantire la partecipazione dei soggetti interessati ma, ulteriormente, condurre l'amministrazione all'adozione della miglior decisione possibile.

In riferimento, invero, al processo di transizione digitale, il legislatore impone, poi, l'obbligo per ogni amministrazione di nominare un apposito Responsabile per la transizione digitale, investito di verificare la corretta applicazione delle regole e degli interventi in materia di digitalizzazione. Sebbene quest'ultimo, non disponga di poteri interlocutori con i cittadini, essendo adibito ad una funzione di monitoraggio meramente interno alle amministrazioni, è evidente che un intervento legislativo in tal senso potrebbe conferirgli anche tale potere, razionalizzando così l'organizzazione interna delle singole amministrazioni, senza dover necessariamente prevedere una terza e diversa figura.

In secondo luogo, poi, i dati emergenti sul processo di digitalizzazione delle amministrazioni, dopo quasi due anni dall'adozione del Piano nazionale di ripresa e resilienza, risultano essere ancora molto insoddisfacenti, al punto da mettere in dubbio che al termine del Piano le amministrazioni possano concretamente raggiungere gli obiettivi prefissati.

Le indagini condotte da Formez PA ci indicano come nel primo anno di attività, il Piano ha portato in formazione poco più di 50.000 dipendenti e l'iniziativa "PA 110 e lode" per consentire a tutti i dipendenti pubblici di usufruire di un incentivo per l'accesso all'istruzione terziaria, ha visto, sino ad aprile 2023, poco più di 2.500 dipendenti immatricolati nelle 65 università aderenti<sup>(36)</sup>.

Se ne può trarre, dunque, che almeno sino a questo momento, la realizzazione degli obiettivi del Piano in riferimento alla formazione del personale, nella prospettiva più ampia per rappresentare la leva per il più generale obiettivo della digitalizzazione,

35 D. SORACE-S. TORRICELLI, *Diritto delle amministrazioni pubbliche. Una introduzione*, Bologna, 2018, 59, definendo le amministrazioni al plurale alludono proprio alle specificità delle diverse funzioni e delle relative organizzazioni amministrative.

36 Cfr. Report Formez PA pubblico impiego 2023, 25.

risulta, ancorché insoddisfacente, ancora lontana<sup>(37)</sup>. Questo è un dato su cui necessariamente riflettere, specie se si tiene conto che dall'adozione del Piano è già trascorso un tempo congruo che avrebbe dovuto consentire la messa a segno di alcuni *target* rispetto ai profili oggetto di indagine.

Se, come si è detto, la previsione di un Difensore civico per il digitale presso ogni amministrazione potrebbe risultare funzionale alla garanzia dei diritti digitali dei cittadini a patto che lo stesso difensore, il Responsabile per la transizione digitale e, in generale, il capitale umano delle singole amministrazioni siano capaci di interpretare l'evoluzione digitale e saper porre rimedio ai malfunzionamenti che possono verificarsi dalla sua applicazione, allo stato attuale è difficile immaginare che tale soluzione interpretativa possa rappresentare quella più funzionale al processo di transizione digitale. Ciò vuol dire, dunque, che bisognerà inevitabilmente circoscrivere e razionalizzare le risorse umane su cui investire, suggerendo, perciò, una diversa soluzione.

## 5.2 Il Difensore civico per il digitale presso l'AgID quale canale di comunicazione tra l'AgID e il Responsabile per la transizione digitale presso ogni amministrazione.

Una seconda alternativa potrebbe riguardare la possibilità di mantenere il Difensore civico per il digitale presso l'AgID con le sue attuali funzioni di filtro. Tuttavia, piuttosto che riferire e trasmettere la segnalazione non manifestamente infondata all'AgID, ci si chiede se questa non potrebbe essere trasmessa al Responsabile per la transizione digitale previsto presso ogni amministrazione.

In altri termini, si ragiona se non è tra queste due figure, e dunque tra il Difensore civico per il digitale e il Responsabile per la transizione digitale, che potrebbe venire a crearsi il dialogo per risolvere le questioni digitali interne ad ogni amministrazione<sup>(38)</sup>.

Di fatto, al ruolo di Responsabile per la transizione digitale dovrebbe essere preposta una persona dotata di "adeguate competenze tecnologiche, di informatica giuridica e manageriali"<sup>(39)</sup>, caratteristiche in base alle quali non vi sarebbe soggetto maggiormente indicato a ricevere le segnalazioni su eventuali criticità in materia di digitalizzazione presenti presso la propria amministrazione<sup>(40)</sup>.

In questo nuovo assetto, il Difensore civico per il digitale alleggerirebbe l'amministrazione dall'accertamento sulla fondatezza o meno della segnalazione; dall'altro lato, al Responsabile per la transizione digitale spetterebbe il compito di valutare e risolvere una segnalazione già filtrata. Essendo previsto presso ogni amministrazione con le competenze di cui sopra, il Responsabile per la transizione digitale potrebbe essere in grado di tutelare adeguatamente i diritti dei cittadini predisponendo soluzioni compatibili e adeguate alla fattispecie sollevata, con riferimento a procedimenti amministrativi.

37 In generale, sul profilo delle competenze e delle misure previste dal Pnrr su tale specifico profilo v. G. D'ALESSIO, *La riforma della Pubblica Amministrazione nel Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR) Italiano*, in *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, n. 17/2022.

38 Il piano triennale per l'informatica nella pubblica amministrazione, 2020 – 2022, 2, già riconosce al suo interno come l'interazione della figura del Difensore Civico per il Digitale con la rete dei Responsabili per la transizione al digitale, seppur su aspetti diversi rispetto quello che qui si propone, costituisce un'attività di rete ormai divenuta istituzionale. Su queste questioni v. G. STRAZZA, *I dati aperti in Italia*, cit., 172, secondo cui è necessario che tra Difensore Civico per il Digitale, AgID e Responsabile per la transizione digitale si innesti un dialogo proficuo.

39 Cfr. art 17, c. 1 *ter*, d. lgs. n. 82/2005.

40 Si è consapevoli che ciò non risolve la debolezza delle amministrazioni in termini di assenza di competenze tecniche. Sul punto v. E. CARLONI, *Algoritmi su carta. Politiche di digitalizzazione e trasformazione digitale delle amministrazioni*, in *Dir. Pubb.*, n. 2/2019, 370.

tivi e a meccanismi che ben conosce poiché interni alla sua amministrazione<sup>(41)</sup>. Di tali esiti, poi, si ritiene che il Responsabile debba darne comunicazione all'AgID tramite il canale, appunto, del Difensore civico per il digitale.

Così facendo il Difensore civico per il digitale assumerebbe una struttura bicefala in quanto rappresenterebbe il punto di snodo tra l'amministrazione competente a monitorare il rispetto delle disposizioni in materia digitale, vale a dire l'Agenzia per l'Italia Digitale, e le singole amministrazioni presso le quali la violazione è commessa e presso le quali ne è demandata la risoluzione. In altre parole, le funzioni del Difensore civico per il digitale agirebbero da filtro in una doppia direzione: una prima che si rivolge alle singole amministrazioni laddove, una volta accertata la fondatezza della violazione, questa sia comunicata alla amministrazione per l'esercizio degli opportuni poteri di verifica e sanzionatori; una seconda che, inverso, si rivolgerebbe all'Agenzia dal momento che ciò le consentirebbe un esercizio più adeguato delle funzioni di indirizzo e coordinamento rispetto i processi di transizione digitali alla luce degli esiti raccolti dal Difensore in base alle decisioni assunte dai diversi Responsabili per la transizione digitale. Ciò consentirebbe, di fatto, all'Agenzia per l'Italia digitale di avere un quadro chiaro rispetto alle principali disfunzioni che si verificano all'interno delle amministrazioni e, ulteriormente, rispetto a quali siano state le scelte tecnico-amministrative adoperate dalle stesse per porvi rimedio. Ciò tornerebbe utile anche per l'ulteriore fine di redigere le Linee guida, come espressamente previsto dal nuovo art. 18 bis del CAD, al cui interno indicare soluzioni e procedimenti maggiormente rispondenti allo stato di avanzamento di digitalizzazione delle amministrazioni.

Tale soluzione richiederebbe, di fatto, lo spostamento delle sole funzioni di risoluzione delle segnalazioni fondate dall'AgID al Responsabile per la transizione digitale, rimanendo invariata, inverso, la collocazione di ognuno di loro.

È opportuno evidenziare ulteriormente in questa sede che una prospettiva, appena accennata, in questo senso era stata già espressa, nel 2018, dal Ministero per la Pubblica amministrazione che aveva individuato il Responsabile per la Transizione digitale quale "punto di contatto con l'Agenzia per l'Italia Digitale e la Presidenza del Consiglio dei Ministri per le questioni connesse alla trasformazione digitale delle pubbliche amministrazioni, nonché per la partecipazione a consultazioni e censimenti previsti dal Piano triennale per l'informatica della Pubblica amministrazione"<sup>(42)</sup>. Più recentemente, il Piano Triennale per l'informatica nella Pubblica Amministrazione, 2020 - 2022, ha identificato il Responsabile come "l'interfaccia tra AgID, Dipartimento per la Trasformazione Digitale e l'Amministrazione". Ciò vuol dire che è mediante la sua interazione che è possibile introdurre e promuovere all'interno delle amministrazioni processi di cambiamento, di condivisione delle buone pratiche e di adattamento di queste ultime al proprio contesto<sup>(43)</sup>. Sicché, all'interno del piano, si legge, oltre all'interazione con l'Agenzia si ritiene fondamentale predisporre una rete di collaborazione tra i diversi Responsabili affinché siano condivise e valorizzate non solo le migliori esperienze ma anche le diverse progettualità.

Se, dunque, il Responsabile per la Transizione Digitale rappresenta il soggetto indicato di riferire all'AgID sullo stato di transizione digitale dell'amministrazione presso

41 In F. NOTARI, *Il percorso della digitalizzazione delle amministrazioni pubbliche: ambiti normativi mobili e nuovi modelli di governance*, in *Gior. Dir. Amm.*, n.1/2020, 29, si metteva già in evidenza "che, se la centralizzazione del difensore civico per il digitale può favorire il processo di digitalizzazione attraverso il rafforzamento dei diritti dei cittadini, dall'altro, la mancanza in capo allo stesso soggetto di funzioni ispettive e di supporto alle amministrazioni riduce, evidentemente, l'efficacia complessiva della sua azione".

42 Cfr. Circolare del Ministero della Pubblica Amministrazione, n. 3 del 1° ottobre 2018, recante «Responsabile per la transizione digitale - art. 17 decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, Codice dell'amministrazione digitale».

43 Cfr. Piano Triennale per l'informatica nella Pubblica Amministrazione, 54.

cui è incardinato e di adattare i cambiamenti digitali all'interno della sua amministrazione, si ritiene che, nella completezza di tali funzioni, debba essergli conferita anche la possibilità di risolvere le controversie che sorgono rispetto a tali profili con i cittadini e di trasmetterne gli esiti all'Agenzia attraverso il canale, appunto, del Difensore civico per il digitale istituito presso la stessa.

È chiaro che in tale rinnovata declinazione il Difensore civico per il digitale perderebbe definitivamente quella originale connotazione di strumento alternativo di risoluzione delle controversie che, invero, sarebbe qui assunto dal Responsabile per la transizione digitale. Tuttavia, è altrettanto vero, che allo stato attuale tale soluzione risulta essere, almeno a parere di chi scrive, la più compatibile in termini organizzativi e pratici. Ciò in quanto, come visto, le amministrazioni non hanno ancora colmato i divari digitali che le caratterizzano e, di conseguenza, investire il Responsabile di tali funzioni appare la scelta più razionale. In questo senso, infatti, le analisi condotte dall'Agenzia per l'Italia digitale dimostrano come quasi tutte le amministrazioni abbiano individuato al loro interno, o in consorzio ove previsto per legge, un Responsabile per la transizione digitale<sup>(44)</sup>. Nel dettaglio, tutti i ministeri, le Regioni e le province autonome, le città metropolitane e quasi tutte le università<sup>(45)</sup>, hanno disposto tali nomine. Relativamente ai Comuni, invero, la percentuale è pari all'85% e di poco più bassa è quella delle Federazioni, degli Ordini e dei Consigli professionali<sup>(46)</sup>.

Rispetto ai profili individuati, i dati più aggiornati risultano essere quelli dell'indagine condotta da Banca d'Italia nel 2022 che indicano come, nella prevalenza dei casi, tale ruolo è stato assegnato al Responsabile dei sistemi informativi e, più in generale, ai *manager* informatici<sup>(47)</sup>, evidenziando, perciò, l'impegno delle amministrazioni di adempiere a tale onore normativo non solo formalmente ma anche scegliendo, all'interno dell'amministrazione, il personale più competente. Per favorire, poi, l'acquisizione di competenze specifiche rispetto al ruolo assegnato, la stessa Agenzia, ha previsto all'interno del Piano, e già avviato, una serie di corsi di formazione rivolti specificatamente al ruolo del RTD<sup>(48)</sup>.

Quanto sinora esposto sembra conferire al Responsabile per la transizione digitale una certa centralità, non solo rispetto ai processi di digitalizzazione interni alla propria amministrazione ma anche rispetto il più generale obiettivo di transizione digitale su cui vigila e monitora l'AgID.

In questo prisma, allora, si ritiene che conferire al Responsabile per la Transizione digitale anche la funzione di risoluzione alternativa delle controversie tra amministrazione di appartenenza e cittadini possa rappresentare il giusto compromesso tra unitarietà e frammentarietà: ciò in quanto, pur agendo autonomamente, egli sarebbe comunque sempre tenuto a conformarsi agli indirizzi dettati dall'Agenzia sulla base dei dati raccolti dal Difensore civico nella sua nuova veste di "doppio filtro" e che verrebbero ad essere tradotti e declinati nelle diverse Linee guida di competenza dell'Agenzia.

## 6. Riflessioni conclusive.

Volendo provare a trarre qualche riflessione conclusiva è possibile sostenere, tan-

44 Cfr. Dati Agenzia per l'Italia Digitale, aggiornati al 31 agosto 2023 e reperibili al seguente link: <https://avanzamentodigitale.italia.it/progetto/responsabili-la-transizione-al-digitale>

45 Per quest'ultime la percentuale raggiunta è pari al 99%.

46 Tale categoria ha invero, raggiunto il 77%.

47 Cfr. Banca d'Italia, *L'informatizzazione nelle Amministrazioni locali*, gennaio 2022, 45.

48 Nel dettaglio, la Relazione sulla Gestione 2021 redatta dall'AgID indica che sono stati condotti due cicli di attività di sensibilizzazione rivolti ai RTD sulle tematiche di *Cyber Security* in collaborazione con il Foromez e il GARR; ulteriormente, si segnala il corso di "e4job PA - Introduzione alla cultura digitale" di AICA e Umana SpA in collaborazione con AgID.

to alla luce del quadro normativo ricostruito quanto rispetto alle analisi prospettiche suggerite, che il ruolo del Difensore civico per il digitale, nel tempo, e ovunque sia stato collocato, non è mai riuscito pienamente a svolgere un ruolo significativo all'interno del processo di transizione digitale.

E questo è dimostrato dal suo progressivo ridimensionamento a favore, invece, di altri soggetti o istituti. Le ragioni, come visto, sono principalmente state dettate da una esigenza di unitarietà di indirizzo e coordinamento, fortemente evidente all'interno del Piano nazionale di ripresa e resilienza e che hanno condotto a una sempre più rilevante centralizzazione del ruolo dell'Agenzia per l'Italia digitale.

Se ciò, in una fase storica come quella attuale, è estremamente necessario anche al fine di realizzare nella misura più uniforme possibile gli obiettivi previsti all'interno del Pnrr, è tuttavia vero che le singole amministrazioni svolgono un ruolo parimenti importante in questo processo. Queste sono, infatti, chiamate a riempire di concretezza quanto espresso a livello centrale e politico e, in virtù di questo, si ritiene che è proprio al loro interno che vanno potenziati tutti quegli strumenti volti alla realizzazione degli obiettivi del Piano – se ci collochiamo al suo interno – e, più in generale, gli obiettivi di cittadinanza digitale – se ci collochiamo in una fase successiva alla sua conclusione –.

Ed è, dunque, in questa prospettiva che si muovono le soluzioni, specie l'ultima, indicate: esse guardano sì ad una unitarietà di indirizzo ma, contestualmente, fanno leva sulla specificità di ogni amministrazione. In ragione di ciò, per ragioni di economia dei processi, la soluzione più adeguata è apparsa quella di muoversi all'interno del quadro giuridico attuale, potenziando e predisponendo parzialmente *ex novo* le funzioni di istituti già esistenti. Tutto questo ci ha condotto, nel prisma del ruolo venticistico assunto da AgID, verso una maggiore esaltazione del ruolo del Responsabile della Transizione digitale a scapito, invero, del Difensore civico per il digitale che pure vedrebbe comunque innovarsi rispetto al passato.

Nel solco tracciato all'interno di questo contributo sembra, infatti, rispondere maggiormente alle esigenze del caso il Responsabile della transizione digitale piuttosto che il Difensore civico per il digitale. Ciò in quanto non solo le amministrazioni si sono impegnate – o comunque si stanno impegnando – a riempire di contenuto il disposto normativo che ne impone la sua previsione – al contrario di quanto si è verificato con il Difensore civico per il digitale – ma, ulteriormente, perché al netto della sua collocazione e delle sue competenze risulta essere l'istituto più funzionale alla realizzazione dei diritti digitali dei cittadini, se è questa la prospettiva che vogliamo assumere.

Deve essere messo ulteriormente in evidenza in questa sede, poi, che il processo di transizione digitale è un processo in continua evoluzione. È un processo che corre più velocemente di quanto il legislatore riesca a fare e ancor più veloce rispetto alle amministrazioni nel tentativo di adeguarsi a tali cambiamenti<sup>(49)</sup>.

I rapporti tra cittadini e pubbliche amministrazioni, pertanto, sono sottoposti a continui cambiamenti ed è, dunque, necessario che da un lato vi sia un soggetto (l'AgID) che “tenga le fila” di tali processi e che, dall'altro, vi sia chi conduca (il Responsabile per la transizione digitale) le singole amministrazioni in questa innovazione.

Si pensi all'applicazione dell'intelligenza artificiale e, più nel dettaglio, degli algo-

49 I. M. DELGADO, *La riforma dell'amministrazione digitale: un'opportunità per ripensare la pubblica amministrazione*, in S. CIVITARESE MATTEUCCI-L. TORCHIA (a cura di), *La tecnificazione*, Firenze University Press, 2016, 135, metteva già allora in evidenza come le nuove tecnologie, applicate al diritto amministrativo, pongono principalmente due sfide: una tecnologica e una giuridica. La prima impone la previsione di sistemi e programmi capaci di razionalizzare l'azione amministrativa, la seconda, invero, richiede di inquadrare tali sistemi informatici in quadro giuridico chiaro e compatibile con i principi che regolano l'azione amministrativa.

ritmi<sup>(50)</sup>. Il loro uso nel nostro ordinamento è ormai acquisito sebbene manchi, tanto a livello nazionale quanto internazionale, una disciplina che ne regoli la loro applicazione. È il caso, ad esempio, degli algoritmi applicati alle procedure di reclutamento del personale scolastico<sup>(51)</sup>: in quelle vicende, su cui ha avuto modo di esprimersi copiosa giurisprudenza amministrativa<sup>(52)</sup>, è emerso con tutta evidenza l'inadeguatezza del capitale umano a gestire tali processi<sup>(53)</sup>, la mancanza di una visione unitaria a livello di indirizzo e, ulteriormente, l'assenza di misure di tutela adeguate per chi (in questo caso i docenti) è stato travolto dagli esiti – chiaramente errati – prodotti da tali tecnologie.

Ebbene, questo scenario ci conferma l'esigenza di un potenziamento tanto centrale quanto periferico della capacità di gestione di questi processi.

Le soluzioni suggerite cercano di muoversi in questo solco, tentando di razionalizzare i ruoli e semplificare le procedure attraverso un modello reticolare. Da ciò ne consegue che rimarrà attratta all'AgID una funzione di coordinamento; verrà, invero, conferita al Responsabile per la transizione digitale la gestione operativa dei processi interni, anche nei rapporti con i cittadini; spetterà, da ultimo, al Difensore civico per il digitale consentire un adeguato canale di comunicazione tra i primi due affinché ognuno possa svolgere le sue funzioni in termini di maggiore efficienza e buon andamento.

50 Sul tema la dottrina è sterminata. Per citarne alcuni v. S. SASSI, *Gli algoritmi nelle decisioni pubbliche tra trasparenza e responsabilità*, in *Analisi giuridica dell'economia*, 1/2019; F. PATRONI GRIFFI, *La decisione robotica e il giudice amministrativo*, in *giustizia-amministrativa.it*, 2018; M.C. CAVALLARO, G. SMORTO, *Decisione pubblica e responsabilità dell'amministrazione nella società dell'algoritmo*, in *federalismi.it*, 2019; I.M. DELGADO, *Automazione, intelligenza artificiale e pubblica amministrazione: vecchie categorie concettuali per nuovi problemi?*, in *Ist. fed.*, 3/2019; D.U. GALETTA, J.G. CORVALÁN, *Intelligenza Artificiale per una Pubblica Amministrazione 4.0? Potenzialità, rischi e sfide della rivoluzione tecnologica in atto*, in *Federalismi.it*, n.3/2019; G. FASANO, *Le decisioni automatizzate nella pubblica amministrazione: tra esigenze di semplificazione e trasparenza algoritmica*, in *MediaLaws*, 2020; G. PESCE, *Il Consiglio di Stato ed il vizio dell'opacità dell'algoritmo tra diritto interno e diritto sovranazionale*, in *giustizia-amministrativa.it*, 2020; F. MARCONI, *Alcune questioni in tema di decisioni robotizzate: note a margine della sentenza n. 2270/2019 del Consiglio di Stato*, in *Giustamm.it*, 8/2020; C. NAPOLI, *Algoritmi, intelligenza artificiale e formazione della volontà. La decisione amministrativa e quella giudiziaria*, in *Rivista AIC*, 3/2020; B. RAGANELLI, *Decisioni pubbliche e algoritmi: modelli alternativi di dialogo tra forme di intelligenza diverse nell'assunzione di decisioni amministrative*, in *federalismi.it*, 22/2020; P. ZUDDAS, *Brevi note sulla trasparenza algoritmica*, in *Amministrazione in Cammino*, 2020; D. DALFINO, *Decisione amministrativa robotica ed effetto performativo. Un beffardo algoritmo per una buona scuola*, in *Questione giustizia*, 2020; S. CIVITARESE MATTEUCCI, «Umano, troppo umano». *Decisioni amministrative automatizzate e principio di legalità*, in *Dir. Pubbl.*, n.1/2019; A. NICOTRA-V. VARONE, *L'algoritmo, intelligente ma non troppo*, in *Rivista AIC*, 4/2019; L. VIOLA, *L'intelligenza artificiale nel procedimento e nel processo amministrativo: lo stato dell'arte*, in *Foro amm.*, II, 9, 2018; P. OTRANTO, *Riflessioni in tema di decisione amministrativa, intelligenza artificiale e legalità*, in *Federalismi.it*, n.7/2021; G. GALLONE, *Riserva di umanità e funzioni amministrative. Indagine sui limiti dell'automazione decisionale tra procedimento e processo*, Milano, 2023.

51 Tra i casi più ricorrenti in cui le amministrazioni hanno fatto ricorso all'uso di algoritmi vi rientrano quelli relativi alle procedure di immissione in ruolo dei docenti nella c.d. fase C del piano straordinario assunzionale di cui alla legge 13 luglio 2015, n. 107, (a seguito delle procedure indette ex art. 1, co. 98, lett. c) 1. cit.) su posti di potenziamento, di sostegno o su posto comune nella scuola secondaria di primo grado. Tali procedure erano state espletate dal Ministero attraverso l'uso di un algoritmo i cui esiti, però, hanno dimostrato che tale opzione istruttoria non ha debitamente tenuto conto delle preferenze espresse dai candidati in ordine alle loro domande di mobilità. All'interno di tale controversie è prevalso l'orientamento del Collegio secondo cui le procedure informatiche, finanche ove pervengano al loro maggior grado di precisione e addirittura alla perfezione, non possano mai soppiantare, sostituendola davvero appieno, l'attività cognitiva, acquisitiva e di giudizio che solo un'istruttoria affidata ad un funzionario persona fisica è in grado di svolgere e che pertanto, al fine di assicurare l'osservanza degli istituti di partecipazione, di interlocuzione procedimentale, di acquisizione degli apporti collaborativi del privato e degli interessi coinvolti nel procedimento, deve seguitare ad essere il *dominus* del procedimento stesso, all'uopo dominando le stesse procedure informatiche predisposte in funzione servente e alle quali va dunque riservato tutt'oggi un ruolo strumentale e meramente ausiliario in seno al procedimento amministrativo e giammai dominante o surrogatorio dell'attività dell'uomo. Cfr., *ex plurimis*, Consiglio di Stato, sez. III bis, 10 settembre 2018 n. 9230.

52 Cfr. Tar Lazio, Sez. III bis, 22 marzo 2017 n. 3769; Tar Lazio, Sez. III bis, 10 settembre 2018 n. 9230, TAR Lazio, Sez. III bis, 10 settembre 2018, n. 9224; TAR Lazio, Sez. III bis, 7 maggio 2019, n. 6606, Consiglio di Stato, Sez. VI, 8 aprile 2019, n. 2270; Consiglio di Stato, Sez. VI, 13 dicembre 2019, n. 8472; Consiglio di Stato, Sez. VI, 4 febbraio 2020 n. 881.

53 Sul tema sia consentito rinviare a L. TOMASSI-M. INTERLANDI, *La decisione amministrativa algoritmica*, in A. CONTIERI (a cura di) *Approfondimenti di Diritto Amministrativo*, Napoli, 2021, in cui è sostenuto, a più riprese, l'insostituibilità del funzionario umano, centro di imputazione e di responsabilità dell'attività amministrativa, anche quella svolta mediante algoritmi.

Si è consapevoli che questo non risolve e non colma i ritardi maturati dalle amministrazioni rispetto agli obiettivi di transizione digitale, specie quello che vede una progressiva e costante acquisizione delle competenze digitali da parte del capitale umano di tutte le amministrazioni. Ciononostante, si ritiene, che tale *governance* possa almeno rappresentare la leva per una gestione più efficace di tutti i processi di ammodernamento necessari.